

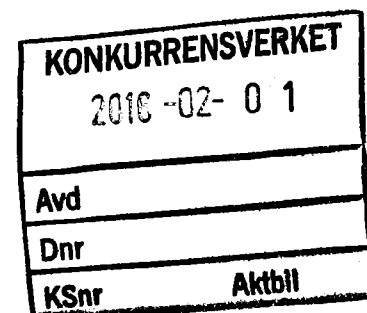


**FÖRVALTNINGSRÄTTEN  
I STOCKHOLM**

Avdelning 31

**DOM**  
2016-02-01  
Meddelad i  
Stockholm

Mål nr  
26286-15



**SÖKANDE**

EP-Service Kyl & Maskin AB, 556143-6543  
Box 32  
234 21 Lomma

**MOTPART**

Husbyggnadsvaror HBV Förening  
Box 5199  
121 18 Johanneshov

Ombud: Advokaterna Hampus Ek och John Hane  
Foyen Advokatfirma  
Box 7229  
103 89 Stockholm

**SAKEN**

Offentlig upphandling

---

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten avslår EP-Service Kyl & Maskin AB:s ansökan om överprövning.

Dok.Id 689864

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se www.domstol.se/forvaltningsratt	08-561 680 01	måndag – fredag 08:00-16:30

YRKANDEN M.M.

Husbyggnadsvaror HBV Förening, härafter HBV, genomför en upphandling avseende installation av tvättstugeaggregat. Upphandlingen genomförs som ett öppet förfarande enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, förkortad LOU. HBV meddelade tilldelningsbeslut den 20 november 2015. Av ett korrigerat tilldelningsbeslut meddelat den 27 november 2015 framgår att HBV har antagit andra anbud än från EP-Service Kyl & Maskin AB, härafter bolaget.

*Bolaget* ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska rättas på så sätt att HBV:s första tilldelningsbeslut om att anta bolagets anbud kvarstår och att det senare beslutet att förkasta bolagets anbud därmed ogiltigförklaras. I andra hand yrkar bolaget att upphandlingen ska göras om. Bolaget anför bl.a. följande. HBV har ställt ett oproportionerligt krav i strid med 1 kap. 9 § LOU. Det finns inte någon anledning för HBV att ställa krav på allmän behörighet för elektriker vid upphandling av en tjänst avseende installation av tvättstugeaggregat. HBV kommer att få det som efterfrågas oavsett allmän eller begränsad behörighet. Allmän behörighet är den högsta nivån av behörighet för elektriker vid elinstallation. Den krävs vid installation av nya ledningar, normalt vid nybyggnation av hus där elkablar dras från elstationen in i en fastighet. HBV:s upphandling gäller dock installation av tvättstugeutrustning i befintliga tvättstugor och då är begränsad behörighet godkänd nivå enligt branschreglerna. Kravet skapar stor skada för bolaget eftersom det inte längre anses kvalificerat som leverantör, trots att bolaget har levererat den upphandlade tjänsten till HBV under flera år och att det då har varit tillräckligt med begränsad behörighet. HBV:s avtal är rikstäckande och kravet på allmän behörighet begränsar kraftigt konkurrensen då små och medelstora bolag som bara arbetar med tvättstugor inte kan lämna anbud. Kravet blir varken rimligt eller relevant för syftet med upphandlingen. Bolaget lämnade ett vinnande anbud men HBV ändrade sitt

beslut några dagar senare och förkastade bolagets anbud med motiveringen att det inte uppfyllde ska-kravet om allmän behörighet. Bolaget försökte tidigt i processen få HBV att ändra kravet genom att ställa en fråga direkt till HBV som svarade att kravet kvarstår. Det fanns inget annat för bolaget att göra än att ändå skicka in sitt anbud. Det är anmärkningsvärt att kravet i den aktuella upphandlingen har höjts från den tidigare accepterade begränsade behörigheten. De tjänster som efterfrågas utgår från befintliga elcentraler och det står ingenstans i upphandlingen att entreprenören ska kunna installera elcentraler eller utföra andra arbeten som kräver allmän behörighet. Kravet är ställt utan motivering. Vid de enstaka fall då en elcentral ska installeras anlitas en behörig elfirma.

*HBV* anser att ansökan ska lämnas utan bifall och anför bl.a. följande. Av förfrågningsunderlaget framgår att upphandlingen består av två anbudsområden som utvärderas var för sig. Bolaget lämnade endast anbud avseende anbudsområde B – Installation och service av tvättstugetrustning. Av förfrågningsunderlagets punkt 4.2 framgår att anbudsgivaren ska ha personal med elbehörighet motsvarande allmän behörighet samt att uppgift om vem som har sådan behörighet ska finnas med i anbudet. I bolagets anbud har det uppgetts att en person har allmän behörighet men av behörighetsbeviset framgår att denna person endast har begränsad behörighet. En elektriker med allmän behörighet får utföra och ansvara för annan yrkesmans elinstallationer i alla typer av anläggningar. Den begränsade behörighet som bolaget har ger endast rätt att utföra och ansvara för vissa elarbeten avseende ändring och komplettering av installationer inom befintlig gruppledning. HBV har gjort bedömningen att allmän behörighet krävs eftersom dess medlemmar ska kunna avropa installation av fullständiga tvättstugor. Vid dessa typer av uppdrag ska det installeras nya elcentraler och för det krävs allmän behörighet. HBV har aldrig upphandlat bolaget på det sätt som görs gällande i ansökan om överprövning. Det har förekommit att HBV har tecknat trepartsavtal med sina medlemmar som i sin tur upphandlat bolaget.

Bolagets anbud förkastades efter att det konstaterats att det inte uppfyllde ställda krav.

## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### Utgångspunkter för prövningen

Prövningen i förvaltningsrätten utgör en kontroll av om det på grundval av vad sökanden har framfört i målet finns anledning att vidta sådana åtgärder som anges i 16 kap. 6 § LOU.

I 16 kap. 6 § LOU anges att om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i lagen och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får slutföras först sedan rättelse har gjorts.

Upphandlande myndigheter ska i enlighet med 1 kap. 9 § LOU behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

En upphandlande myndighet har stor frihet att själv utforma sin upphandling inom de ramar som ges av de allmänna principerna för offentlig upphandling. Detta grundar sig i att det är den upphandlande myndigheten som faktiskt ska köpa de varor eller tjänster som är föremål för upphandling och därigenom är den som får anses bäst lämpad att utvärdera lämnade anbud utifrån de krav som har ställts i förfrågningsunderlaget (se RÅ 2002 ref. 50 och RÅ 2010 ref. 78).

Den upphandlande myndigheten får inte göra prövningen mot andra kriterier än de som funnits i underlaget och har därför en skyldighet att från utvärderingen utesluta leverantörer vars anbud inte uppfyller ett eller flera s.k. ska-krav. Att utvärdera och anta ett anbud som inte uppfyller ska-kraven strider mot likabehandlingsprincipen (jfr EU-domstolens avgörande C-243/89, Stora Bält).

Av förarbetena till LOU (prop. 2001/02:142 s. 21 f.) framgår att en upphandlande enhet har frihet att själv specificera krav på det som ska upphandlas under förutsättning att dessa krav inte på ett otillbörligt sätt styr mot en viss leverantör eller viss produkt. Kvalifikationskriterier är de kriterier som visar att en leverantör är en lämplig anbudsgivare. Kriterierna ska hänföra sig till leverantörens tekniska förmåga och kapacitet eller finansiella och ekonomiska ställning. Vidare framgår av förarbetena (prop. 2006/07:128 s. 132) att uppställda krav ska ha ett naturligt samband med och stå i proportion till det behov som ska täckas.

Vid prövningen av huruvida ett ska-krav i ett förfrågningsunderlag är i enlighet med proportionalitetsprincipen ska en tredelad bedömning göras. Först ska avgöras om åtgärden som ska-kravet syftar till är lämplig och effektiv för att uppnå det eftersträvade syftet. Därefter ska bedömas huruvida åtgärden är nödvändig för att uppnå samma syfte. Ska-krav som inte fyller någon nämnvärd funktion utgör krav som går utöver vad som är nödvändigt för upphandlingen. Det tredje steget innebär en bedömning av om de negativa effekter som åtgärden får på det intresse eller den rättighet som åtgärden inskränker är så stora att åtgärden är oproportionerlig eller överdriven i förhållande till det eftersträvade syftet (jfr RÅ 2010 ref. 79).

### Förvaltningsrättens bedömning

Det som förvaltningsrätten har att ta ställning till är om det ska-krav som HBV ställt upp i punkten 4.2 i förfrågningsunderlaget (anbudsområde B) och som innebär att anbudsgivarens organisation ska ha personal med elbehörighet motsvarande allmän behörighet strider mot proportionalitetsprincipen i LOU.

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att det i målet är ostridigt att bolaget inte uppfyller det aktuella ska-kravet. Förvaltningsrätten gör bedömningen att kravet på allmän behörighet är kopplat till föremålet för upphandlingen, dvs. upphandling av installation och service av tvättstugeutrustning. Kravet framstår inte som godtyckligt eller uppenbart osakligt utan har såvitt framgår tagits med för att säkerställa att anbudsgivaren har den kompetens och kapacitet som krävs för att kunna leverera efterfrågade tjänster. Förvaltningsrätten anser således att kravet har varit lämpligt och effektivt för det eftersträvade syftet.


För att åtgärden ska anses ha varit nödvändig för att uppnå det eftersträvade syftet med kravet måste det ha saknats ett mindre ingripande alternativ. Bolaget gör gällande att de tjänster som efterfrågas utgår från befintliga elcentraler och att det inte framgår av förfrågningsunderlaget att entreprenören ska kunna installera elcentraler eller utföra andra arbeten som kräver allmän behörighet. Vid de enstaka fall där en elcentral ska installeras anlitas en behörig elfirma. HBV har från sin sida anfört att allmän behörighet krävs för att dess medlemmar ska kunna avropa installation av fullständiga tvättstugor och att det vid dessa typer av uppdrag ska installeras nya elcentraler för vilka det krävs allmän behörighet. Förvaltningsrätten anser att det inte har kommit fram skäl att ifrågasätta att allmän behörighet i sig skulle vara onödigt för att tillgodose det behov som HBV:s upphandling är avsedd att tillgodose.

Förvaltningsrätten anser inte heller att proportionalitetsprincipen kan anses åsidosatt på grund av att kravets negativa effekter är så stora att de kan anses oproportionerliga eller överdrivna i förhållande till det eftersträvade syftet. Vad bolaget har anfört om att kravet på allmän behörighet kraftigt begränsar konkurrensen för små och medelstora bolag föranleder inte någon annan bedömning. Enligt förvaltningsrättens mening har ska-kravet varit tydligt och lika för alla anbudsgivare.

Vid en sammantagen bedömning finner förvaltningsrätten att det aktuella ska-kravet inte strider mot proportionalitetsprincipen i 1 kap. 9 § LOU. Det saknas således skäl för ingripande enligt LOU. Ansökan om överprövning ska därför avslås.

#### HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga (DV 3109/1A LOU).



Johan Lundmark

Chefsrådman

Förvaltningsrättsnotarien Rebecca Boavida Åkerman har föredragit målet.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress

där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I vissa mål får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. Detta gäller mål om överprövning enligt:

- lagen (2007:1091) om offentlig upphandling,
- lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster, eller
- lagen (2011:1029) om upphandling på försvars- och säkerhetsområdet.

I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.